

Telefoongesprekken advocaten afgeluisterd in penitentiaire inrichtingen

Citation for published version (APA):

Spronken, T. (1997). Telefoongesprekken advocaten afgeluisterd in penitentiaire inrichtingen. *Nieuwsbrief Strafrecht*, (1), 5-7.

Document status and date:

Published: 01/10/1997

Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

lingen die mede berusten op anonieme verklaringen.

Op 30 juni jl. heeft de Minister deze vraag beantwoord (Aanhangsel Handelingen TK 1996-1997, nr. 1496). Daarbij is door de Minister nagegaan in welke vergelijkbare zaken de vervolging nog loopt of nog niet tot een onherroepelijke uitspraak is gekomen en in welke zaken korter dan zes maanden geleden een onherroepelijke uitspraak is gedaan. Leidraad is daarbij geweest of de bewijsconstructie voor een bepalend deel steunt op getuigenverklaringen van politieagenten die als bedreigde getuigen anoniem zijn gehoord. Volgens de Minister waren er nog twee zaken aanhangig waarin dit het geval was. De onderhavige zaak is door de Minister niet genoemd, kennelijk omdat het hier een burger-getuige betreft.

Gesloten systeem van rechtsmiddelen?

De grondslag voor de vordering in kort geding tot onmiddellijke staking van de executie van de gevangenisstraf is dat de Staat onrechtmatig handelt als de executie van een gevangenisstraf op grond van een vonnis of arrest dat tot stand is gekomen in strijd met fundamentele rechtsbeginselen, wordt voortgezet.

Hierbij is aangehaakt bij de uitspraak van de HR 1 februari 1991, NJ 1991, 413, die gewezen is naar aanleiding van de uitspraak van het EHRM in de Kostovski-zaak. Ook in deze zaak verzocht een ander dan de klager in de Kostovski-zaak om staking van de executie van een gevangenisstraf. De vordering werd in die zaak afgewezen, omdat er nog geen uitspraak van het EHRM was. De Hoge Raad overwoog in deze zaak dat het onverenigbaar is met het gesloten systeem van rechtsmiddelen in strafzaken dat de veroordeelde de gelegenheid zou hebben

langs de weg van een vordering op grond van onrechtmatige daad de beslissing van de strafrechter of de aanvaardbaarheid van de procedure opnieuw door de burgerlijke rechter te laten toetsen. Echter: 'In aanmerking genomen de uit de art. 1.5 en 13 EVRM voortvloeiende verplichtingen tot het verzekeren van de in art. 6 EVRM neergelegde rechten en tot het voorzien in een "recours effectif/effective remedy" in geval van schending van die rechten, moet echter op voormelde regels een uitzondering worden aanvaard, in geval een uitspraak van het Europese Hof waarmee de strafrechter bij zijn beslissing geen rekening heeft kunnen houden, noopt tot de slotsom dat die beslissing tot stand is gekomen op zodanige wijze dat niet meer kan worden gesproken van een eerlijke behandeling van de zaak in de zin van art. 6 lid 1 eerste zin EVRM.'

Toetsing in kort geding

Interessant is hoe de President de onherroepelijke uitspraak van de strafrechter toetst aan de Straatsburgse jurisprudentie inzake anonieme getuigen (Van Mechelen, Doorson en Kostovski). De Staat had bij pleidooi betoogd dat de rechter in kort geding terughoudendheid in acht behoort te nemen bij het beoordelen van de wijze waarop een onherroepelijke beslissing van de strafrechter tot stand is gekomen. Volgens de Staat moet de kort geding-rechter bij de beoordeling van de vraag of de bewezenverklaring in beslissende mate op anonieme verklaringen berust, afgaan op de oordelen van de rechterlijke instanties in de strafprocedure. In casu hadden zowel het Hof als de Hoge Raad geoordeeld dat de bewijsbeslissing in belangrijke mate steun vindt in andersoortig bewijsmateriaal. De Staat was van mening dat deze beslissing in kort geding

niet kan worden getoetst.

De President trekt zich daarvan echter niets aan, hetgeen blijkt uit de navolgende overweging:

'In zijn arresten inzake van Mechelen e.a. (§ 50), Doorson en Kostovski, waarin het gebruik van anonieme getuigen in strafzaken door het EHRM werd getoetst aan art. 6 §§ 1 en 3(d) zag het EHRM het als zijn taak "to ascertain whether the proceedings as a whole, including the way in which evidence was taken, were fair". Bijgevolg moet in dit kort geding - summary, maar wel in het voetspoor van genoemde arresten - worden getoetst of het strafproces waarin eiser in hoger beroep is veroordeeld, als geheel genomen, eerlijk is verlopen. Indien buiten redelijke twijfel is dat dit niet het geval is geweest, is er reden voor de kort geding-rechter om in te grijpen in de lopende detentie.

Om die beoordeling, over het geheel, te kunnen maken, is het noodzakelijk de verschillende namens eiser genoemde criteria (A t/m C) eerst afzonderlijk te bezien. Het gaat daarbij om de volgende kwesties:

A Door de nationale rechter dient voldoende duidelijk te worden gemaakt waarom het noodzakelijk was dat de als anonieme getuigen gehoorde personen anoniem dienden te blijven, resp.

B dat voldoende tegenmaatregelen zijn genomen ter compensatie van beperkingen op het recht van de verdediging om aanwezig te zijn bij het getuigenverhoor c.q. om de getuige direct te ondervragen; en

C het bewijs waarop de nationale rechter het daderschap van eiser heeft aangenomen, mag niet uitsluitend dan wel in beslissende mate zijn gelegen in de verklaringen van de anonieme getuige(n).'

Uit het Doorson-arrest leidt de President af dat criterium C in zoverre op zichzelf staat dat het bewijs hoe dan ook niet enkel of in overwegende mate op anonieme verklaringen mag rusten, zelfs niet als de onder B bedoelde beperkingen voldoende zijn gecompenseerd.

De President toetst vervolgens uitvoerig en gemotiveerd of in casu aan voornoemde criteria is voldaan. Hij gaat na of het bewijs van daderschap in enge zin, m.a.w. welke bewijsmiddelen zijn gebruikt voor het bewijs dat B betrokken is bij de strafbare feiten, nog op andere bewijsmiddelen is gebaseerd dan de anonieme getuigenverklaring en onderwerpt aldus de bewezenverklaring aan een zelfstandige, zij het marginale, toets. De President komt tot de conclusie dat de bewezenverklaring niet in beslissende mate is gebaseerd op de anonieme getuigenverklaring, dat voldoende duidelijk is gemaakt dat de getuige anoniem diende te blijven en dat niet valt uit te sluiten dat de wijze van verhoor gelet op de ernst van het feit en het gewicht van de anonieme getuigenverklaring in de bewijsconstructie nog door de Straatsburgse beugel kan.

Bron: President Rb. Den Haag (mr. Punt) 1 augustus 1997, rolnummer 97/883, nog niet gepubliceerd; hoger beroep ingesteld.

Telefoongesprekken advocaten afgeluisterd in penitentiaire inrichtingen

Eind juli 1997 ontstond beroering in de pers omdat een aantal advocaten had geconstateerd dat alle telefoongesprekken met gedetineerden in de Gevangenis De Geniepoort in Alphen aan den Rijn digitaal werden opgeno-

men en geregistreerd. Inmiddels is deze praktijk stopgezet. De Nederlandse Orde van Advocaten heeft het ministerie van Justitie gevraagd de vertrouwelijkheid van telefoongesprekken met raadslieden te garanderen. Op 5 september jl. heeft hierover een bespreking plaatsgevonden met het ministerie van Justitie. Maar nog niet alle problemen zijn opgelost.

De registratie van alle telefoongesprekken die vanuit een penitentiaire inrichting worden gevoerd is thans door moderne technische voorzieningen met name mogelijk in de nieuwe penitentiaire inrichtingen in Alphen aan den Rijn, Almere, Krimpen aan den IJssel, Lelystad, Zoetermeer en Zutphen en in de toekomst zullen deze ook in de andere penitentiaire inrichtingen worden aangebracht. De Orde van Advocaten heeft haar ernstige verontrusting uitgesproken nu is gebleken dat zelfs telefoongesprekken met raadslieden worden opgenomen. Volgens de regels is toezicht op telefonisch verkeer tussen gedetineerde en raadsman slechts toegestaan om vast te stellen dat de gedetineerde daadwerkelijk met zijn advocaat belt, dat wil zeggen op het moment dat de verbinding wordt gemaakt. Het beluisteren of opnemen van het gesprek zelf mag niet. De Orde van Advocaten heeft het ministerie van Justitie verzocht waterdichte garanties te geven dat gesprekken met advocaten niet worden afgeluisterd. Tijdens de bespreking van 5 september jl. heeft het ministerie van Justitie de Orde verzekerd dat het afluisteren of opnemen van telefoongesprekken met advocaten inmiddels in alle betrokken inrichtingen is gestaakt. In iedere penitentiaire inrichting is of zal een voorziening worden getroffen in die zin dat via een aparte lijn, die niet kan worden afge-

luisterd, met advocaten kan worden gebeld.

Regeling nog niet waterdicht

Niet alle problemen zijn hierdoor echter opgelost. Alle telefoongesprekken die de gedetineerde voert met anderen dan geheimhouders kunnen namelijk reeds sinds jaar en dag worden opgenomen en afgeluisterd. Dit gebeurt in het kader van de controle die de inrichting op de schriftelijke en mondelinge contacten met de buitenwereld mag uitoefenen. De gedetineerden worden daarover, als het goed is, geïnformeerd. Als een advocaat telefonisch contact wil hebben met een gedetineerde, dan dient hij de inrichting te bellen met het verzoek dat de gedetineerde hem terugbelt. Dan kan de inrichting via het gekozen telefoonnummer verifiëren of de gedetineerde inderdaad met zijn advocaat belt. De advocaat kan echter niet vaststellen via welke lijn de gedetineerde hem terugbelt, zodat de mogelijkheid blijft bestaan dat de gedetineerde niet via de 'veilige' lijn terugbelt, maar via de gewone 'gedetineerde telefoon' die (standaard) kan worden afgeluisterd. Dit kan voorkomen indien bijvoorbeeld de veilige lijn bezet is. De inrichting kan op voorhand niet weten dat de gedetineerde via de gewone lijn zijn advocaat belt. Deze gesprekken worden namelijk met een telefoonkaart gevoerd en hoeven niet tevoren worden aangevraagd.

De advocaat doet er dus goed aan bij telefonisch contact met zijn gedetineerde cliënt steeds te verifiëren via welke lijn de cliënt contact met hem opneemt.

Bron: De Volkskrant 24 juli 1997; nadere mededelingen van de Orde van Advocaten over de afspraken met het ministerie van Justitie m.b.t. het afluisteren van telefoongesprekken zullen verschijnen in het Advocatenblad.

Securitel: de informatie-procedure van Richtlijn nr. 83/189/EEG

Het Securitel-arrest heeft duidelijk gemaakt dat het verzuim van Nederland om een bepaald (technisch) voorschrift in 'Brussel' aan te melden direct gevolgen kan hebben voor de inroepbaarheid van dat voorschrift in een Nederlandse procedure. Denkbaar is in zo'n geval dat een verdachte aan wie overtreding van het technisch voorschrift is telastgelegd, wordt ontslagen van rechtsvervolging. Het is dus niet alleen voor de Nederlandse wetgever maar ook voor advocaten, rechters en officieren van justitie van groot belang te weten welke regelingen onder de richtlijn vallen.

Doel en systeem van de Richtlijn

Nationale voorschriften waarbij eisen worden gesteld aan bepaalde producten en/of het gebruik of de verhandeling daarvan, kunnen een belemmering van het vrij verkeer van goederen meebrengen. Het gevaar bestaat met name dat Lidstaten, eventueel onbedoeld, door de wijze waarop ze een technisch voorschrift formuleren hun eigen producten bevoorluden. Teneinde dergelijke handelsbelemmeringen in een vroegtijdig stadium op te sporen schrijft Richtlijn nr. 83/189 van 28 maart 1983 (PbEG L 109) voor dat de Lidstaten alvorens zij een technisch voorschrift vaststellen het ontwerp daarvan bij de Europese Commissie aanmelden ('notificeren') zodat de Commissie en de overige Lidstaten zich erover kunnen uitlaten (art. 8 van de Richtlijn). Inhoudelijk stelt de Richtlijn geen eisen aan technische voorschriften; daarvoor moet het materiële Europese recht worden geraadpleegd. Vaak zal er een goede rechtvaardiging zijn voor het

betrokken voorschrift, bijvoorbeeld gelegen in het belang van de volksgezondheid of de openbare orde en veiligheid, maar dat is geen reden om het voorschrift niet te notificeren.

De Commissie houdt strikt de hand aan de eis dat een regeling in het ontwerp-stadium moet worden aangemeld en niet wanneer ze reeds is vastgesteld. De ratio hiervan is dat in het ontwerp-stadium aanpassing van de regeling aan eventuele opmerkingen van de Commissie of een andere Lidstaat relatief eenvoudig is. Dit is tevens de reden dat in de Securitel-hersteloperatie alle regelingen waarbij notificatie mogelijk ten onrechte achterwege was gebleven, opnieuw als ontwerp moesten worden aangemeld en niet kon worden volstaan met kennisgeving van de regeling zoals die nu bestaat.

Na de notificatie van een ontwerp-technisch voorschrift dient de betrokken Lidstaat een periode van drie maanden in acht te nemen waarin het voorschrift nog niet mag worden vastgesteld en de Commissie en de overige Lidstaten de gelegenheid krijgen het ontwerp te bestuderen en opmerkingen te maken (art. 9 lid 1; de 'standstill-periode'). De Lidstaat van notificatie is verplicht bij de uiteindelijke vaststelling van de regeling zoveel mogelijk rekening te houden met deze opmerkingen (art. 8 lid 2). Eventueel kunnen de Commissie of een andere Lidstaat een zgn. uitvoerig gemotiveerde mening (UGM) uitbrengen, waardoor de standstill-periode tot zes maanden wordt verlengd (art. 9 lid 2).

De standstill-eis lijdt slechts uitzondering als de Lidstaat een spoedeisend belang kan aanvoeren dat rechtvaardigt dat het betrokken ontwerp onmiddellijk wordt vastgesteld (art. 9 lid 7). Zo'n regeling moet wel worden aangemeld. In de